

Referências Bibliográficas

CÁFFARO, Luiz Carlos. O Ministério Público e o crime organizado. *Revista do Ministério Público*. Rio de Janeiro, RJ (1), p.106/117, jan/jun, 1995.

CONCEIÇÃO, Mário Antônio. O crime organizado e propostas para atuação do Ministério Público. *Cad. Ministério Público do Paraná*, v. 3, n. 3, p. 55/70, abril/2000.

GOMES, Luiz Flávio e CERVINI, Raul. *Crime organizado*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

GOMES, Luiz Flávio. Interceptação Telefônica. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

_____. *Crime organizado: que se entende por isso depois da Lei 10.817 de 11/04/01?* (Apontamentos sobre a perda da eficácia de grande parte da Lei 9.034/95). Disponível na Internet em <<http://www.jusnavigandi.com.br>>.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A legislação brasileira em face do crime organizado. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. 20, p. 59/69, 1999.

JESUS, Mário Zaque de. *Crime Organizado — a nova face da criminalidade*. Disponível na Internet em <<http://www.mt.trf1.gov.br/judice>>.

LOPES JR, Aury. *Investigação Preliminar no Processo Penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

MEDRONI, Marcelo Batlouni. As organizações criminosas: a não-conceituação. *Revista do Ministério Público*. Rio de Janeiro, RJ (9), p.175/177, 1999.

MOREIRA, Romulo de Andrade. *A globalização e o crime*. Disponível na Internet em <<http://www.Juspodium.com.br>>.

PICCA, George. Crime organizado transnacional. *Revista Jurídica Consulex*, ano VII, 158, p.12/15, agosto/2003.

QUAGLIA, Giovanni. *Crime organizado internacional: a proposta das Nações Unidas*. Disponível na Internet em <<http://www.unodc.org/brazil>>.

RIBEIRO, Wanderley. *O crime organizado*. Disponível na Internet em <<http://www.advogadocriminalista.com.br>>.

Tópicos Jurídicos

A Reincidência como Qualificadora dos Crimes de Porte Ilegal de Arma de Fogo e Análogos na Revogada Lei das Armas de Fogo (Lei 9.437/97) e o Estatuto do Desarmamento (Lei 10.826/03): a Questão da Retroatividade da Lei Posterior mais Benéfica

Damásio de Jesus*

*N.E.: Presidente e professor do Complexo Jurídico Damásio de Jesus, *doutor honoris causa* em Direito pela Universidade de Estudos de Salerno (Itália), diretor-geral da FDDJ, membro do Conselho de Estudos Jurídicos da Federação do Comércio do Estado de São Paulo e autor de mais de 20 livros publicados pela Editora Saraiva.

O art. 10, § 3º, IV, da revogada Lei 9.437, de 20 de fevereiro de 1997 (Lei do Porte de Armas), previa a reincidência como qualificadora dos crimes descritos no art. 10, *caput*, e § 1º, impondo pena de reclusão, de 2 a 4 anos, além de multa, o dobro do tipo simples (detenção, de 1 a 2 anos). A figura típica não definia crime autônomo, pois não possuía elementares próprias¹. Descrevia, em local inadequado, uma qualificadora, tendo em vista que impunha, abstratamente, mínimo e máximo da pena². Era muito estranho, já que os outros incisos do § 3º retratavam delitos autônomos. Para a aplicação da agravação específica, era necessário que a sentença condenatória irrecorrível anterior tivesse reconhecido a prática de crimes contra a pessoa, contra o patrimônio ou o tráfico ilícito de drogas. Só exasperavam a pena as condenações com trânsito em julgado prolatadas na vigência da Lei 9.437/97.

Em nossas críticas, observávamos que o fato anterior, objeto da sentença condenatória transitada em julgado, podia não manter nenhuma relação com arma de fogo³. Imagine que o autor tivesse sido condenado irrecorrivelmente por estelionato. A lei determinava a agravação obrigatória da pena. Não se mostrava justo que a reincidência, nesse caso, elevasse tão intensamente a sanção do crime posterior⁴. Além disso, fugia completamente do sistema criminal brasileiro a existência de uma circunstância agravante genérica, transformada em qualificadora de um delito especial, aumentando de tal forma a pena⁵.

A Lei 10.826, de 22 de dezembro de 2003, corrigindo o erro da norma anterior, não contém dispositivo semelhante contemplando a reincidência como qualificadora ou causa de aumento de pena dos crimes de porte de arma de fogo e correlatos. Apreciando as duas Leis – as de número 9.437/97 e 10.826/03 – verifica-se que a posterior é mais benéfica, uma vez que não prevê a qualificadora anteriormente tipificada. Trata-se de *novatio legis in melius* (art. 5º, XL, da CF; art. 2º, parágrafo único, do CP), com efeito retroativo incondicional, aplicando-se inclusive aos fatos definitivamente julgados (art. 2º, parágrafo único, parte final, do CP)⁶. Suponha-se que um réu, autor de posse ilegal de arma, tenha sido irrecorrivelmente condenado a 2 anos de reclusão, além de multa, em face da reincidência, nos termos do art. 10, *caput*, e § 3º, IV, da revogada Lei 9.437/97. Com o advento da lei nova mais benéfica, cumpre que seja reduzida a pena de acordo com os parâmetros punitivos impostos pelo art. 12 da Lei 10.826/03, detenção, de 1 a 3 anos, e multa, subsistindo a reincidência como agravante genérica, ressalvada outra eventual circunstância exasperadora da pena reconhecida pela sentença anterior e não extinta pela lei posterior.

Se o juiz ou o Tribunal ainda não proferiu condenação, compete àquele ou ao órgão colegiado efetuar, na sentença ou acórdão condenatório, a adequação penal. Se, contudo, a sentença ou acórdão já transitou em julgado, a competência é do

juiz da execução, de acordo com o art. 66, I, da Lei de Execução Penal⁷ (Súmula 611 do STF). Nesse caso, a competência não é do Tribunal, ao qual compete apreciar a espécie somente na hipótese de haver recurso da decisão do juiz de primeira instância (art. 197 da LEP).

Notas

¹ Nesse sentido: TJRS, ACrim 700.0000.9563, Rel. Des. Carlos Roberto Lafego Caníbal, RT 772/672.

² Nesse sentido: TJRS, ACrim 700.0000.9563, Rel. Des. Carlos Roberto Lafego Caníbal, RT 772/672; TJSP, 3ª Câ. Crim., ACrim 288.773, Rel. Des. Gonçalves Nogueira, RT 778/586.

³ JESUS, Damásio de. *Crimes de porte de arma de fogo e assemelhados*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 74.

⁴ Nesse sentido, tratando de estelionato e adotando nossa posição: STJ, 5ª T, HC 14.917, Rel. Min. Felix Fischer, DJU de 04/06/02, p. 197, e RT 793/558.

⁵ Nesse sentido: GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. Porte de arma: inaplicabilidade do art. 10, § 3º, da Lei 9.437/97. *Boletim do IBCCrim*, São Paulo, 70/6, set. 1998.

⁶ Nesse sentido: RTJ 83/1003 e 95/814.

⁷ Lei 7.210/84.

Defensoria Pública e Acesso à Justiça

Leonardo Augusto Santos Melo*

É ponto comum em todos os manuais de Direito Processual a afirmação de que estamos, atualmente, na terceira fase metodológica do estudo do Processo Civil.

Na fase inicial, a disciplina sequer alcançava foros de ciência, confundindo-se a ação com o próprio direito material lesado (teoria imanentista). Era a fase do *sincretismo*, em que o processo não existia como ramo autônomo do Direito.

Avançou-se para a fase dita *autonomista* ou *conceitual*, quando o processo nasce como ciência, construindo-se uma *Teoria Geral* que parte de três institutos fundamentais – jurisdição, ação e processo – e, principalmente, afirma a *autonomia* do direito de ação frente ao direito material, autonomia esta que também alcança o processo como objeto de especulação¹.

A autonomia que marcou essa fase conceitual, se teve o mérito de fazer nascer – e desenvolver – a ciência do processo, também teve seus pontos negativos. A supervalorização do conceito de ação distanciou o Processo Civil de sua função primordial – a de pacificação social – reduzindo-o a mera técnica distanciada de

*J.E. Procurador da República em Minas Gerais.